

Łukasz Mleko

O zapisie windykacyjnym i wprowadzeniu do systemu prawnego darowizny na wypadek śmierci



Łukasz Mleko

Absolwent Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego. Aplikant notarialny Izby Notarialnej w Krakowie. Student filozofii na Wydziale Filozoficznym Uniwersytetu Jagiellońskiego.

Serdecznie dziękuję prof. Jerzemu Pisulińskiemu za pomoc w przygotowaniu niniejszej publikacji.

On the legacy per vindicationem and the introduction of donation mortis causa into the legal system

Both the legacy per vindicationem and the donation mortis causa provide the heir with the possibility of disposing, on the occasion of death, certain objects with the effect in rem. In the work, I am substantiating the allegation that a deed of donation on the occasion of death, despite introducing into the Polish legal system the legacy per vindicationem, still proves to be a useful act that may play an important role in practice. I am doing this by means of juxtaposing the two institutions. The following issues were discussed: the responsibility of beneficiaries on the occasion of death and legatees of the legacy per vindicationem for legacy debts and legitim, the documentation of subrogation and the problem of the appropriate use of article 961 of the Civil Code.

I. Uwagi wprowadzające

Ustawa z dnia 18 marca 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw wprowadziła do prawa polskiego zapis windykacyjny¹. Nie oznaczało to jednak zakończenia prac nad darowizną na wypadek śmierci. Na początku marca 2011 r. Senat powtórnie zgłosił projekt

tej instytucji², mimo że wcześniej, w toku prac parlamentarnych, wyeliminowano ją ze wspólnego projektu ustawy³, pozostawiając jedynie zapis windykacyjny.

² Projekt ustawy o zmianie ustawy – kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (druk sejmowy nr 4124) wpłynął do Sejmu 8 marca 2011 r. Dnia 27 kwietnia 2011 r. został skierowany do I czytania na posiedzeniu Sejmu (dalej: projektowane przepisy oznaczylem skrótem proj.).

³ Projekty ustaw zawarte w drukach sejmowych nr 3018 (zapis windykacyjny) i 2116 (darowizna na wypadek śmierci) rozpatrywane były wspólnie.

¹ Dz.U. Nr 85, poz. 458. Ustawa wejdzie w życie dnia 23 października 2011 r. po upływie sześciomiesięcznego *vacatio legis* (dalej: znowelizowane przepisy oznaczylem skrótem n.).

Uregulowanie zapisu o skutkach rzeczowych wymagało dokonania daleko idących zmian zarówno w materialnym, jak i proceduralnym prawie spadkowym⁴. Podstawowe przepisy dotyczące „nowej” instytucji⁵ zostały umiejscowione w dziale III⁶ tytułu III księgi czwartej kodeksu cywilnego (art. 981¹–981⁶ n.k.c.). Przepisy regulujące odpowiedzialność zapisobierców windykacyjnych⁷ za długi spadkowe zawarto w art. 1034¹–1034³ n.k.c. Znowelizowano również przepisy o zachowkach oraz o zaliczeniach na schedy spadkowe. Odrębna regulacja zapisu windykacyjnego w kodeksie cywilnym ograniczyła się do kwestii odróżniających go od zapisu zwykłego⁸. W pozostałym zakresie znajdują do zapisów windykacyjnych odpowiednie zastosowanie przepisy o powołaniu spadkobiercy, przyjęciu i odrzuceniu spadku, o zdolności do dziedziczenia, o niegodności (art. 981⁵ n.k.c.) o zapisie zwykłym (art. 981⁶ n.k.c.) oraz o stwierdzeniu nabycia spadku (art. 1029¹ n.k.c.). Regulacja zapisu windykacyjnego wymusiła również konieczność zmiany innych ustaw: o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców⁹, kodeksu

postępowania cywilnego¹⁰, o postępowaniu egzekucyjnym w administracji¹¹, o podatku od spadków i darowizn¹², prawa o notariacie¹³ oraz prawa upadłościowego i naprawczego¹⁴.

Podstawę przekazanego do Sejmu projektu ustawy przewidującego wprowadzenie do prawa polskiego umowy darowizny na wypadek śmierci (druk sejmowy nr 4124) stanowi senacki projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (druk sejmowy nr 2116)¹⁵. Stał się on zasadniczą częścią zgłoszonego projektu, do którego przejęto art. 888¹, 888², 890¹, 901¹ proj. k.c. (miałyby się one znaleźć w rozdziale o darowiznie) oraz art. 872 proj. k.c., który umożliwia wejście do spółki obdarowanych na wypadek śmierci w miejsce zmarłego współnika. W odróżnieniu od pierwowzoru, nowa wersja projektu nie zawiera przepisów o odpowiedzialności obdarowanych na wypadek śmierci za długi spadkowe oraz nie zmienia przepisów o zachowkach i zaliczeniach na schedy spadkowe, przewiduje za to nowelizację art. 534 k.c. stanowiąc, że termin do wniesienia skargi pauliańskiej nie może upłynąć wcześniej niż dwa lata od śmierci darczyńcy. Poza regulacją kodeksową zmiany dotyczą innych ustaw¹⁶: o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców¹⁷,

4 Przy okazji wprowadzenia do systemu prawnego zapisu windykacyjnego dokonano także pewnych modyfikacji w przepisach dotyczących dziedziczenia ustawowego (art. 632 § 6 n.k.c.) oraz wykonawcy testamentu.

5 Przed unifikacją prawa spadkowego (została dokonana dekretem z dnia 8 października 1946 r. – Dz.U. Nr 60, poz. 328) zapisy o skutkach rzeczowych zaznaczały się w praktyce głównie na tle art. 1014 kodeksu Napoleona. Po 1947 r. nie wprowadzono już do porządku prawnego zapisu windykacyjnego, jednakże w orzecznictwie i literaturze zarejestrowano pewne „sytuacje graniczne”, gdzie legat damnacyjny zbliżono w skutkach do windykacyjnego. Zob. K. Osajda, *Ustanowienie spadkobiercy w testamentie w systemach prawnych common law i civil law*, Warszawa 2009, s. 133–134. Szczegółowe omówienie orzecznictwa: zob. przyp. 55.

6 Dział III został podzielony na trzy rozdziały: Zapis zwykły (I), Zapis windykacyjny (II), Polecenie (III).

7 Nie jest to wyrażenie języka prawnego. Zwrotem tym posługując się synonimicznie do sformułowania: „zapisobierca zapisu windykacyjnego”.

8 Zapis o skutkach obligacyjnych zmienił nazwę na „zapis zwykły”. Przepisy, w których nie dokonano odpowiedniej zmiany terminologicznej, posługujące się dotychczasową nazwą „zapis”, znajdują zastosowanie zarówno do zapisów zwykłych, jak i do zapisów windykacyjnych.

9 Ustawa z dnia 24 marca 1920 r., tekst jedn. Dz.U. z 2004 r. Nr 167, poz. 1758 ze zm.

10 Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r., Dz.U. z 1964 r. Nr 43, poz. 296 ze zm.

11 Ustawa z dnia 17 czerwca 1966 r., tekst jedn. Dz.U. z 2005 r. Nr 229, poz. 1954 ze zm.

12 Ustawa z dnia 28 lipca 1983 r., tekst jedn. Dz.U. z 2009 r. Nr 93, poz. 768 ze zm.

13 Ustawa z dnia 14 lutego 1991 r., tekst jedn. Dz.U. z 2008 r. Nr 189, poz. 1158 ze zm. (dalej: u.p.n.).

14 Ustawa z dnia 28 lutego 2003 r., tekst jedn. Dz.U. z 2009 r. Nr 175, poz. 1361 ze zm.

15 Projekt objęty drukiem sejmowym nr 2116 był przedmiotem prac sejmowej Podkomisji Stałej do Nowelizacji Prawa Cywilnego. Analizę tego projektu przedstawiłem [w:] *Darowizna na wypadek śmierci. Rozważania na tle projektowanych rozwiązań legislacyjnych*, KPP 2010, z. 4, s. 1045–1060. Zob. też: J. Górecki, *O potrzebie uregulowania w Kodeksie cywilnym umowy darowizny na wypadek śmierci* [w:] J. Gołaczyński, P. Machnikowski (red.), *Współczesne problemy prawa prywatnego. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Edwarda Gniewka*, Warszawa 2010, s. 193–201.

16 Zmiany w tych ustawach nie w pełni pokrywają się z postanowieniami wcześniejszego projektu ustawy.

17 Zob. przyp. 9.

kodeksu postępowania cywilnego¹⁸, o księgach wieczystych i hipotece¹⁹, o podatku od spadków i darowizn²⁰, prawa o notariacie²¹ oraz prawa upadłościowego i naprawczego²².

II. Próba porównania obu instytucji

Zarówno zapis windykacyjny, jak i darowizna na wypadek śmierci, dają spadkodawcy możliwość dysponowania na wypadek śmierci poszczególnymi przedmiotami ze skutkiem rozporządzającym. Zapis windykacyjny to rozrządzenie testamentowe, w którym spadkodawca przeznaczają konkretny przedmiot majątkowy określonej osobie, a ta, z chwilą otwarcia spadku uzyskuje przyznane mu prawo²³. Darowizna na wypadek śmierci nie jest rozrządzeniem testamentowym, lecz umową, na mocy której obdarowany nabywa przedmiot darowizny z chwilą śmierci darczyńcy. Wbrew sugestii zawartej w nazwie tej instytucji, nie będzie to regulacja prawa spadkowego, lecz prawa zobowiązań²⁴. W uzasadnieniach

projektów ustaw dotyczących zapisu windykacyjnego i darowizny na wypadek śmierci²⁵, sporo uwagi poświęcono wyjaśnieniu powodów wprowadzenia do systemu prawnego tych instytucji. W istocie, podstawowym celem każdej z nich jest potrzeba właściwej realizacji zasady dysponowania majątkiem na wypadek śmierci²⁶. Oba instrumenty funkcjonalnie zbliżają się do siebie, zasadniczo służą bowiem planowaniu losów majątku po śmierci spadkodawcy. Z tego powodu postrzegane są jako instytucje alternatywne. Powstaje zatem pytanie, czy w obliczu wprowadzenia do systemu prawnego zapisu windykacyjnego, dalsze prace nad darowizną na wypadek śmierci są jeszcze uzasadnione.

Warto w tym miejscu przedstawić krótki rys, ilustrujący ewolucję ustawodawstw państw europejskich w zakresie dysponowania majątkiem na wypadek śmierci. W krajach socjalistycznych, także w Polsce, starano się tak ukształtować zasadę swobody dysponowania majątkiem na wypadek śmierci, aby stworzyć warunki sprzyjające rozwojowi własności osobistej, a zarazem nie dopuścić do

18 Zob. przyp. 10.

19 Ustawa z dnia 6 lipca 1982 r., tekst jedn. Dz.U z 2001 r. Nr 124, poz. 1361 ze zm. (dalej: u.k.w.h.).

20 Zob. przyp. 12.

21 Zob. przyp. 13.

22 Zob. przyp. 14.

23 Różnica między zapisem windykacyjnym a zapisem zwykłym jest następująca: na skutek ustanowienia zapisu zwykłego, z chwilą śmierci spadkodawcy powstaje wierzytelność na rzecz zapisobiercy względem osoby obciążonej zapisem; zapis windykacyjny powoduje przejście z tą chwilą określonego prawa.

24 Istnieje zasadnicza kontrowersja co do charakteru prawnego darowizny na wypadek śmierci. W toku prac legislacyjnych nad projektem ustawy zawartym w druku sejmowym nr 2116, w kwestii tej wywiązała się polemika między T. Justyńskim, głoszącym pogląd o prawnośpadkowej naturze darowizny na wypadek śmierci (opinia nr I z 29 października 2010 r. i opinia nr II z 14 grudnia 2010 r.), a H. Izdebskim opowiadającym się za zobowiązaniowym charakterem tej czynności prawnej (opinia z 1 września 2010 r. przedstawiona przez Fundację Centrum Naukowe Notariatu). Jak się zdaje, w sporze tym chodzi o zaklasyfikowanie darowizny na wypadek śmierci jako czynności prawnej *mortis causa* lub *inter vivos*. Zagadnienie to zostało poruszone już wcześniej, przy okazji rozważań nad dopuszczalnością darowizny na wypadek śmierci *de lege lata*. Artykuł 941 k.c. kreuje zamknięty katalog czynności prawnych *mortis causa*. Uznanie darowizny na wypadek śmierci za czynność prawną *mortis causa* jest równoznaczne z uznaniem jej

niedopuszczalności w aktualnym stanie prawnym. Jednakże w doktrynie formułowane są głosy przeciwne, np. A. Kubas, *Recenzja monografii L. Steckiego „Umowa darowizny”*, NP 1974, nr 10, s. 1370; J. Górecki, *Umowa darowizny na wypadek śmierci*, „Rejent” 2006, nr 2, s. 29; E. Drozd, *Darowizna na wypadek śmierci*, „Rejent” 1992, nr 1, s. 74; M. Niedospiał, *Darowizna na wypadek śmierci*, PiP 1987, nr 11, s. 57; J. Kosik [w:] J. Piątkowski (red.), *System...*, s. 581; A. Oleszko, *Umowy prawa powszechnego mające zastosowanie w sprawach spadkowych* [w:] S. Sołtysiński (red.), *Problemy kodyfikacji prawa cywilnego (studia i rozprawy). Księga pamiątkowa ku czci Profesora Zbigniewa Radwańskiego*, Poznań 1990, s. 42; M. Pazdan [w:] K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz do art. 450–1088*, Warszawa 2005, s. 1104. To skomplikowane zagadnienie jurystyczne wiąże się z próbą uchwycenia istoty czynności prawnej *mortis causa* „w ogólności”. Próby takie były podejmowane w doktrynie. Zob. zwłaszcza: E. Drozd, *Darowizna na wypadek śmierci*, „Rejent” 1992, nr 1, s. 74.

25 Druki sejmowe nr: 3018, 2116, 4124.

26 Na potrzebę rozszerzenia katalogu czynności prawnych na wypadek śmierci wielokrotnie zwracano uwagę w piśmiennictwie, sygnalizując negatywne dla praktyki skutki nieprawidłowej realizacji zasady swobody testowania. Wskazywano również, że taki stan rzeczy nie odpowiada oczekiwaniom społecznym. Motywy te zostały przytoczone w uzasadnieniach omawianych projektów ustaw.

wzmocnienia „elementów kapitalistycznych”²⁷. Państwa zachodnie w tym czasie, dążąc do maksymalizacji zysku, poszukiwały środków ułatwiających przenoszenie kapitałów, co przejawiało się również w poszerzaniu zakresu swobody testowania. Cele te osiągnęto także za pomocą czynności prawnych między żyjącymi, obliczonych na wywieranie pożądanych skutków po śmierci, m.in. różnego rodzaju darowizn, zwolnień z długów, umów na rzecz osób trzecich, czynności powierniczych, szczególnych postanowień w umowach spółki²⁸. Współcześnie prawo spadkowe w coraz większym stopniu ewoluje w kierunku kontraktualizacji. Po Niemczech i Szwajcarii również Francja przystąpiła do reformy prawa spadkowego, mającej na celu zwiększenie znaczenia woli spadkodawcy i spadkobierców w za-

sowany wyżej proces transformacji europejskiego prawa spadkowego.

Wprowadzając rozwiązania prawne gwarantujące zwiększenie znaczenia woli spadkodawcy w zakresie regulowania losów majątku po jego śmierci, nie należy tracić z pola widzenia potrzeby odpowiedniego wyważenia interesów spadkodawcy z interesami spadkobierców. Zapis windykacyjny absolutyzuje wolę spadkodawcy pozbawiając spadkobierców możliwości podzielenia się majątkiem w inny sposób, bez potrzeby sięgnięcia do czynności prawnych *inter vivos*³⁰. W dotychczasowym stanie prawnym podział majątku spadkowego w drodze ugody sądowej lub umowy pozasądowej wydaje się być preferowaną przez ustawodawcę formą podziału (art. 687, 223 § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c.)³¹. Darowizna na wypadek śmierci nie narusza

Zapis windykacyjny absolutyzuje wolę spadkodawcy pozbawiając spadkobierców możliwości podzielenia się majątkiem w inny sposób, bez potrzeby sięgnięcia do czynności prawnych *inter vivos*.

kresie regulowania działu spadku, w tym na lepsze zagwarantowanie ciągłości przedsiębiorstw²⁹. Wprowadzenie do polskiego porządku prawnego darowizny na wypadek śmierci wpisuje się w zary-

tych zgodnych interesów. Stanowcza wola nabycia składnika majątkowego zostaje wyrażona przez obdaranego jeszcze za życia spadkodawcy.

Darowizna *mortis causa* może stanowić atrakcyjną metodę przekazania majątku, jeżeli dla spadkodawcy ważny jest przede wszystkim określony układ: składnik majątkowy – konkretna osoba go otrzymująca, w szczególności przy planowaniu losu prawnego przedsiębiorstwa czy gospodarstwa rolnego. Praktyka wykazała, że tam, gdzie gospodarstwo jest

27 K. Przybyłowski, Swoboda testowania (Dziedziczenie testamentowe według projektu Kodeksu Cywilnego PRL) [w:] *Materiały dyskusyjne Komitet nauk prawnych PAN i Ministerstwo Sprawiedliwości, Materiały dyskusyjne do projektu kodeksu cywilnego PRL. Materiały sesji naukowej 8–10 grudnia 1954*, Warszawa 1955, s. 245.

28 Tamże, s. 243–244.

29 Zob. Opinię Europejskiego Komitetu Ekonomiczno-Społecznego w sprawie Zielonej księgi na temat prawa spadkowego i testamentów. Dz.U. UE C z dnia 3 lutego 2006 r. W opinii tej wyrażono również pogląd, że prawo spadkowe i testamentowe w krajach o rzymsko-germańskim systemie prawnym charakteryzuje się przestarzałą pod wieloma względami koncepcją dziedziczenia. Obecnie odchodzi się bowiem od pojmowania majątku zmarłego jako sposobu kontynuacji osoby spadkodawcy w osobach spadkobierców.

30 W doktrynie podkreśla się, że wola testatora co do podziału majątku nie powinna wyłączać ani ograniczać przyznanego spadkobiercom prawa do swobodnego wyboru trybu działu spadku. Tak np.: S. Wójcik, F. Zoll [w:] B. Kordasiewicz (red.), *System prawa prywatnego. Prawo spadkowe*, t. X, Warszawa 2009, s. 648; K. Osajda, *Ustanowienie spadkobiercy de lege ferenda*, SPP 2009, z. 1, s. 75; T. Felski, *Wpływ woli testatora na sposób podziału majątku spadkowego*, „Palestra” 1994, z. 12, s. 8.

31 T. Felski, *Wpływ woli testatora na sposób podziału majątku spadkowego*, „Palestra” 1994, z. 12, s. 8.

towarowe, specjalistyczne, tam trzeźwa kalkulacja i chłodna analiza matematyczna jest podstawą wyboru osoby, bądź osób „do pokoleniowego przejścia” i sprawa ta rozstrzyga się przeważnie za życia właściciela³². Szczególnie cenne wydają się zalety darowizny na wypadek śmierci w zakresie problematyki dokumentowania praw obdarowanego do przedmiotu darowizny. Status prawny obdarowanego od chwili śmierci darczyńcy nie budzi niejasności. Na podstawie aktu notarialnego obdarowany będzie mógł względem osób trzecich udowodnić swoje prawa wynikające z dokonanej czynności. Dokument ten, wraz z aktem zgonu darczyńcy, stanowić będzie podstawę do ujawnienia obdarowanego w księdze wieczystej. Natomiast uprawniony z zapisu windykacyjnego, aż do czasu uzyskania postanowienia sądu o stwierdzeniu nabycia spadku, postanowienia częściowego o stwierdzeniu nabycia przedmiotu zapisu windykacyjnego lub aktu poświadczenia dziedziczenia, nie będzie dysponować wiarygodnym dla osób trzecich dokumentem potwierdzającym nabycie prawa oraz stanowiącym podstawę wpisu do księgi wieczystej. Ponadto mogą powstać trudności związane ze sprawowaniem zarządu przedmiotem zapisu windykacyjnego, jeżeli spadkodawca nie zdecyduje się powołać wykonawcy testamentu³³. Przewagi darowizny na wypadek śmierci nad zapisem windykacyjnym w zakresie transmisji zorganizowanych kompleksów majątkowych można dopatrywać się także w okoliczności związania stron umowy. Precyzyjne określenie następcy prawnego, z uwagi na wysokie prawdopodobieństwo dojścia umowy do skutku, ma w stosunkach gospodarczych szczególnie walor. Związanie *pendente conditione* stron umowy może oddziaływać motywacyjnie, zachęcając obdarowanego do pomocy darczyńcy. Co więcej, brak możliwości odrzucenia darowizny nie stwarza niebezpieczeństwa uruchomienia „niekontrolowanego” przez

spadkodawcę procesu dziedziczenia. Spadkodawca nie ma bowiem żadnej gwarancji, że zapisobierca windykacyjny przyjmie zapis.

Istotne znaczenie ma różnica, jaka występuje między zapisem windykacyjnym a darowizną na wypadek śmierci w zakresie regulacji wpływu wad oświadczenia woli na ważność czynności prawnej. Przy darowiznie na wypadek śmierci motywy, jakimi kieruje się darczyńca (*animus donandi*), w przeciwieństwie do testamentu (*animus testandi*), nie są, co do zasady, prawnie doniosłe. Darowizna nie stanowi bowiem czynności prawnej jednostronnej, ani nie jest czynnością *mortis causa*. Wchodzi zatem w grę zarówno potrzeba ochrony interesów osób trzecich, jak i ochrony bezpieczeństwa obrotu. Ważność testamentu, nawet notarialnego, stosunkowo łatwo zakwestionować, co prowadzi często do przewlekłości postępowań spadkowych. Może wzrosnąć liczba sporów w tym zakresie, bowiem przyznanie spadkodawcy możliwości precyzyjnego rozdysponowania poszczególnych przedmiotów majątkowych w drodze zapisu windykacyjnego, zwiększy zapewne liczbę spadkobierców niezadowolonych z korzyści, jakie przypadły im ze spadku w drodze dziedziczenia.

Przedmiotem zapisu windykacyjnego może być rzecz oznaczona co do tożsamości, zbywalne prawo majątkowe, przedsiębiorstwo lub gospodarstwo rolne, ustanowienie na rzecz zapisobiercy użytkowania lub służebności (art. 98r¹ § 2 n.k.c.). Zakres przedmiotowy darowizny na wypadek śmierci jest szerszy od zakresu przedmiotowego zapisu windykacyjnego. Mechanizm transmisji majątku przy darowiznie *mortis causa* nie wyłącza możliwości dysponowania rzeczami oznaczonymi tylko co do gatunku (w tym kwotami pieniężnymi). Jak się zdaje, w przeciwieństwie do darowizny na wypadek śmierci (art. 872 proj. k.c.), przedmiotem zapisu windykacyjnego nie będzie mógł być ogół uprawnień ze stosunku spółki cywilnej. Różnica między zapisem windykacyjnym a darowizną na wypadek śmierci jest widoczna również w sytuacjach, gdy ustawa uzależnia nabycie prawa od spełnienia dodatkowej przesłanki. Skuteczność darowizny zależy bowiem od jej spełnienia. Wydaje się, że darczyńca będzie mógł ustanowić na rzecz obdarowanego odrębną własność lokalu za pomocą darowizny na wypadek śmierci.

32 W. Fortuński, *Komunikat*, „Nowy Przegląd Notarialny” 2001, z. 7–8, s. 93; uwagi te należy odnieść również do przedsiębiorstwa.

33 Artykuł 990¹ n.k.c. zezwala spadkodawcy powołać wykonawcę testamentu do sprawowania zarządu przedmiotem zapisu windykacyjnego, do chwili objęcia we władanie tego przedmiotu przez osobę, na której rzecz uczyniono zapis windykacyjny.

Ustawa z dnia 24 czerwca 1994 r. o własności lokali³⁴ w art. 8 ust. 3 przesądza, że umowa o ustanowienie odrębnej własności lokalu może być zawarta przez właściciela nieruchomości i nabywcę lokalu. Na ogół chodzi o umowę sprzedaży, darowizny lub inną umowę zobowiązującą do przeniesienia własności lokalu (jako przyszłej nieruchomości), której skutkiem jest przejście własności na nabywcę z chwilą założenia dla lokalu księgi wieczystej. Do skutecznego zawarcia „umowy o ustanowienie odrębnej własności lokalu” nie jest konieczne złożenie oświadczenia o ustanowieniu jego odrębnej własności, gdyż taka umowa ma na celu wyodrębnienie lokalu³⁵. Do powstania odrębnej własności lokalu ustanawianej za pomocą darowizny na wypadek śmierci, oprócz umowy, potrzebny będzie wpis do księgi wieczystej (art.

ust. 2 u.w.l. konstytutywnego charakteru. W takim bowiem wypadku, obdarowany nabywałby z chwilą śmierci darczyńcy lokal, który nie ma jeszcze urządzonej księgi wieczystej. Artykuł 29 ust. 2 proj. u.k.w.h. reguluje jedynie moc wsteczną konstytutywnego wpisu, od którego uzależnione jest nabycie prawa będącego przedmiotem darowizny na wypadek śmierci. Taki wniosek znajduje dodatkowe uzasadnienie w wykładni systemowej. Nieujawnienie przed śmiercią darczyńcy „uprawnień obdarowanego wynikających z darowizny”³⁷ nie wyłącza skutku rozporządzającego umowy, a jedynie odroczy go w czasie do chwili dokonania wpisu w księdze wieczystej (chwili złożenia wniosku o dokonanie wpisu – argument z art. 29 ust. 1 proj. u.k.w.h.) W chwili śmierci darczyńcy nie powstanie odrębna własność lokalu,

Wartość przedmiotu zapisu windykacyjnego wyznacza górną granicę odpowiedzialności zapisobiercy za długi spadkowe.

7 ust 2 u.w.l.). Jeżeli wymóg dokonania wpisu własności zostanie spełniony, to odrębna własność lokalu powstanie z chwilą śmierci darczyńcy, o ile „uprawnienia obdarowanego wynikające z darowizny” były wpisane do księgi wieczystej prowadzonej dla „nieruchomości macierzystej”, z której wyodrębniono lokal. Taki wniosek daje wyprowadzić się z art. 29 ust. 2 proj. u.k.w.h. Przepis ten nie modyfikuje mechanizmu, według którego następuje wyodrębnienie własności lokalu, w szczególności nie należy sądzić, że ujawnione (za życia darczyńcy) w dziale III księgi wieczystej „macierzystej” „prawo wynikające z darowizny na wypadek śmierci” (art. 16 ust. 2 pkt 7 proj. u.k.w.h.)³⁶ pozbawia wpis, o którym mowa w art. 7

dłatego przedmiot darowizny wejdzie w skład spadku. Obdarowany będzie jednak (w okresie od śmierci darczyńcy do chwili wyodrębnienia lokalu w znaczeniu prawnym) dysponować zbywalną ekspektatywą prawa (art. 888¹ § 1 *in fine* proj. k.c., *a contrario*).

rzym posługują się: art. 29 ust. 2 proj. u.k.w.h. oraz art. 888¹ § 1 *in fine*. Taka redakcja powołanych przepisów zasługuje na krytykę, ponieważ wprowadza zamieszanie terminologiczne, nie daje też żadnych wskazówek co do treści wpisu wieczystoksięgowego. Wstępnie trzeba zasygnalizować, że charakter uprawnień wynikających z umowy darowizny na wypadek śmierci w okresie *pendente conditione* budzi wątpliwości, dlatego też kwestia ta powinna jasno wynikać z przepisów prawa.

³⁷ Do takich sytuacji dochodziłoby niezmiernie rzadko, bowiem art. 92 § 4a proj. u.p.n. w zw. z art. 16 ust. 2 pkt 7 proj. u.k.w.h. nakłada na notariusza obowiązek zamieszczenia w akcie notarialnym, obejmującym darowiznę na wypadek śmierci, wniosku o dokonanie wpisu w dziale III księgi wieczystej „prawa wynikającego z darowizny na wypadek śmierci” i przesłania wypisu tego aktu notarialnego do sądu.

³⁴ Tekst jedn. Dz.U. z 2000 r. Nr 80, poz. 903 (dalej: u.w.l.).

³⁵ Tak: J. Pisuliński [w:] E. Gniewek (red.), *System prawa prywatnego. Prawo rzeczowe*, t. IV, Warszawa 2007, s. 266.

³⁶ Wydaje się, że sformułowanie z art. 16 ust. 2 pkt 7 proj. u.k.w.h.: „prawo wynikające z darowizny na wypadek śmierci” odpowiada zwrotowi „uprawnienia obdarowanego”, któ-

Ustanowienie odrębnej własności lokalu w drodze zapisu windykacyjnego będzie niemożliwe, jednakże mogą powstać wątpliwości co do skutków prawnych, jakie zapis ten wywoła, gdy lokal nie zostanie wyodrębniony za życia spadkodawcy. Na tle zapisu zwykłego dotyczącego nieruchomości powstał problem wykonania zapisu w postaci ustanowienia odrębnej własności lokalu, który judykatura rozwiązała w sposób następujący: gdyby wykonanie zapisu okazało się niemożliwe i z tej przyczyny zapis nie mógłby być zrealizowany, treść zapisu, uwzględniając rzeczywistą wolę spadkodawcy (art. 948 k.c.), mogłaby stanowić zobowiązanie spadkodawcy do przeniesienia na rzecz zapisobiercy określonego udziału w prawie własności spadkowej nieruchomości. Wielkość tego udziału byłaby określona stosunkiem wartości zapisu do wartości nieruchomości spadkowej³⁸. Odnosząc to orzeczenie do zapisu windykacyjnego oraz mając na względzie, że zgodnie z art. 981⁶ n.k.c. przepisy o zapisie zwykłym znajdują odpowiednie zastosowanie do zapisu windykacyjnego, można próbować obronić pogląd, że zapis windykacyjny niewyodrębnionego lokalu przeniesie z chwilą śmierci spadkodawcy na rzecz zapisobiercy odpowiedni udział w prawie własności nieruchomości.

III. Pozostałe uwagi szczegółowe

1. Brak odpowiedzialności obdarowanego na wypadek śmierci za długi spadkowe

Projekt ustawy dotyczący darowizny na wypadek śmierci nie zawiera przepisów o odpowiedzialności obdarowanych za długi spadkowe. Oznacza to, że wierzyciele spadkowi nie będą mogli żądać zaspokojenia z majątku, który był przedmiotem darowizny³⁹. Takie rozwiązanie może dziwić, zwłaszcza że zarzut pokrzywdzenia wierzycieli spadku jest najczęściej wysuwany i chyba najpoważniejszym argumentem przeciwko tej instytucji. Stanowisko wyrażone

w uzasadnieniu poprzedniej wersji projektu (druk sejmowy nr 2116) było zgoła odmienne. Mianowicie: „jeśli chodzi o pozycję wierzycieli darczyńcy, to trzeba stwierdzić, że skoro przedmiot darowizny do spadku nie wchodzi, to wierzyciele nie mogliby żądać zaspokojenia ewentualnych długów spadkowych z majątku, który był przedmiotem darowizny. Tego rodzaju sytuacja mogłaby prowadzić do nieusprawiedliwionego uprzywilejowania darczyńcy, zwłaszcza w wypadku znacznych darowizn wyczerpujących większą część spadku. Okoliczność ta musi prowadzić do zaproponowania regulacji, zgodnie z którą obdarowany odpowiadałby za długi spadkowe”. Wyłączenie tej odpowiedzialności zaburza równowagę między obdarowanymi na wypadek śmierci a podmiotami odpowiedzialnymi za długi spadkowe: spadkobiercami i zapisobiercami windykacyjnymi; uprzywilejowuje także obdarowanych *mortis causa* względem wierzycieli spadku⁴⁰. W rzeczywistości, spadkodawca przeznaczając obdarowanym na wypadek śmierci więcej niż sam miał, a dzieje się to kosztem jego wierzycieli. Za życia spadkodawcy cały jego majątek był dostępny dla wszystkich wierzycieli i stanowił gwarancję dla wszystkich długów. Śmierć spadkodawcy nie może wpłynąć na pogorszenie sytuacji wierzycieli. Jest to podstawowa zasada polskiego prawa spadkowego⁴¹. Wyłączenie lub ograniczenie⁴² odpowiedzialności obdarowanego na wypadek śmierci za długi spadko-

38 Zob. uzasadnienie uchwały SN z dnia 20 listopada 1981 r., III CZP 48/81, OSNC 1982, z. 4, poz. 49.

39 Stwierdzenie to nie odnosi się do odpowiedzialności obdarowanych na wypadek śmierci za zachówek. W tym zakresie obdarowani darowiznami na wypadek śmierci będą odpowiadać według tych samych zasad, co obdarowani „zwykłymi” darowiznami.

40 W literaturze, analogiczne zarzuty formułowano w odniesieniu do zapisu windykacyjnego wyłączającego odpowiedzialność zapisobiercy za długi spadkowe. Zob. J. Gwiazdomorski, *Dziedziczenie czy następstwo szczególne? Przyczynę do dyskusji nad art. 103 prawa spadkowego*, PN 1950, nr 3–4, s. 224, przyp. 16. Zdaniem S. Wójcika: „w racjonalnie skonstruowanym systemie nie jest do pomyślenia, aby przedmioty, przypadające określonym osobom w drodze zapisów windykacyjnych, nie służyły do zaspokojenia wierzycieli spadkowych. Dlatego zapis windykacyjny nie może pozbawiać tych wierzycieli zaspokojenia, a także byłoby niesłuszne, aby zapisobierca takiego zapisu był wobec tych wierzycieli pozostawiony w korzystniejszej sytuacji niż spadkobierca”. B. Kordasiewicz (red.), *System prawa prywatnego. Prawo spadkowe*, t. X, Warszawa 2009, s. 375–376.

41 Tak: E. Drozd [w:] J. Piątkowski (red.), *System prawa cywilnego. Prawo spadkowe*, t. IV, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1986, s. 402.

42 Poprzedni projekt ustawy (druk sejmowy nr 2116) wprowadzał odpowiedzialność subsydiarną za długi spadkowe.

we nie wynika z jakiejś naturalnej konieczności, lecz kwestia ta może zostać uregulowana w sposób odmienny. Odpowiedzialność tę należy raczej zrównać z odpowiedzialnością zapisobiercy windykacyjnego za długi spadkowe. Taka regulacja gwarantuje komplementarność obu instytucji.

2. Odpowiedzialność zapisobiercy windykacyjnego za długi spadkowe⁴³

Do chwili działu spadku zapisobiercy windykacyjni i spadkobiercy ponoszą za długi spadkowe odpowiedzialność solidarną (art. 1034¹ § 1 n.k.c.), zaś od chwili działu spadku proporcjonalnie do wartości otrzymanych przez nich przysporzeń (art. 1034² n.k.c.). Zgodnie z art. 1034³ n.k.c. odpowiedzialność osoby, na której rzecz został uczyniony zapis win-

art. 981⁵ n.k.c. uzasadnia odpowiednie stosowanie art. 644 k.p.c. Oznacza to (w zw. z art. 637 § 2 k.p.c.) obowiązek wydania z urzędu przez sąd postanowienia o sporządzeniu spisu inwentarza w razie przyjęcia zapisu windykacyjnego. Konieczność sporządzenia spisu inwentarza (wspólnego) zajdzie także wtedy, gdy wszyscy spadkobiercy przyjęli spadek w sposób prosty.

Wartość przedmiotu zapisu windykacyjnego wyznacza górną granicę odpowiedzialności zapisobiercy za długi spadkowe. Mogą powstać wątpliwości co do tego, które prawa obciążające przedmiot zapisu mają podlegać uwzględnieniu przy obliczaniu jego wartości. Na tym tle niejasno przedstawia się kwestia pewnych obowiązków, których podmiotem jest zapisobierca windykacyjny z tego powodu, że na skutek zapisu znalazł się on w określonej sytuacji prawno-

Wierzytelność spadkobiercy lub zapisobiercy windykacyjnego nie gaśnie wskutek przyjęcia spadku lub zapisu windykacyjnego.

dykacyjny za długi spadkowe, jest ograniczona do wartości przedmiotu zapisu windykacyjnego według stanu i cen z chwili otwarcia spadku. Rozliczenia między spadkobiercami i zapisobiercami windykacyjnymi następują proporcjonalnie do wartości otrzymanych przez nich przysporzeń, przy czym spadkobiercom uwzględnia się ich udział w wartości ustalonego w inwentarzu stanu czynnego spadku (art. 1034¹ § 2 n.k.c.).

Nowelizacja nie wprowadziła przepisów regulujących w sposób wyraźny spisu inwentarza, który miałby być sporządzony obligatoryjnie, wspólnie dla majątku spadkowego i przedmiotów zapisu windykacyjnego. Wydaje się, że w ten właśnie sposób zostanie określona wartość przysporzeń otrzymanych przez spadkobierców i zapisobierców windykacyjnych. W mojej opinii,

rzeczowej⁴⁴. Obowiązki wynikające z zobowiązań realnych, jeśli spadkobiercy nie nabywają jednocześnie własności (lub innych praw) do rzeczy, nie są długami spadkowymi⁴⁵. Aby nie przeciążyć zapisu

44 Na przykład, ciążący jeszcze na spadkodawcy obowiązek przywrócenia stanu zgodnego z prawem, wynikający z art. 222 § 2 k.c., powstały na skutek naruszenia obowiązku wynikającego z prawa sąsiedzkiego. Jednakże zobowiązaniem realnym nie będzie obowiązek odszkodowawczy z tego tytułu. Podlega on dziedziczeniu, niezależnie od tego, czy spadkobierca wszedł w określoną sytuację prawnorzeczową. Tak: E. Drozd [w:] J. Piątkowski (red.) *System prawa cywilnego. Prawo spadkowe*, t. IV, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1986, s. 368.

45 W doktrynie panuje zgodny pogląd co do tego, że zobowiązania realne wchodziły w skład spadku, jeżeli spadkobiercy wchodziły w określoną sytuację prawnorzeczową. Zob. np. J. Piątkowski (red.) *System prawa cywilnego. Prawo spadkowe*, t. IV, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1986, s. 381. Odmienne stanowisko prezentowała E. Skowrońska-Bocian [w:] *Odpowiedzialność spadkobierców za długi spadkowe*, Warszawa 1984, s. 31 i n. Argumenty przytoczone przez J. Piątkowskiego, a także negatywna ocena skutków zapropo-

43 Rozważania na temat odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego za zachówek podjęte zostały w następnym punkcie.

windykacyjnego długami i ustrzec zapisobiercę od konieczności dopłacania do zapisu, celowe wydaje się uwzględnienie wartości wskazanych obowiązków przy ustalaniu wartości przedmiotu zapisu.

Może się zdarzyć, że do przedmiotu zapisu windykacyjnego skierowane jest roszczenie polegające na spełnieniu świadczenia niepodzielnego, a wierzytelność, będąca źródłem tego roszczenia, stanowi dług spadkowy⁴⁶. Wobec skutecznego nabycia przedmiotu zapisu windykacyjnego przez zapisobiercę stanie się on wyłącznie biernie legitymowanym⁴⁷, zaś powództwo wytoczone względem spadkobierców, jako bezprzedmiotowe, zostanie oddalone. W razie spełnienia świadczenia przez zapisobiercę, spadkobiercy powinni, jak się zdaje, wypłacić zapisobiercy z tytułu zaspokojenia długu kwoty pieniężne proporcjonalnie do wartości otrzymanych przez nich przysporzeń⁴⁸. Zaletą takiego rozwiązania jest zachowanie pewnej

nowanego przez autorkę rozwiązania, spowodowały zmianę jej stanowiska. Zob. B. Kordasiewicz (red.), *System prawa prywatnego. Prawo spadkowe*, t. X, Warszawa 2009, s. 546, przyp. 39.

46 Z taką sytuacją będziemy mieć do czynienia na przykład wtedy, gdy spadkodawca zobowiązał się do przeniesienia własności rzeczy przyszłej, która powstała dopiero po jego śmierci, w szczególności: określonej liczbowo ilości hektarów gruntu wchodzącego w skład nieruchomości będącej przedmiotem zapisu windykacyjnego bez jednoczesnego ustalenia granic (E. Drozd [w:] *Przeniesienie własności nieruchomości*, Warszawa–Kraków 1974, s. 43, podaje, że w takim wypadku mamy do czynienia z nieruchomością gruntową w charakterze rzeczy przyszłej), pożytków naturalnych rzeczy stanowiącej przedmiot zapisu windykacyjnego, czy innych odłączonych od niej części składowych. Umowa o przeniesienie własności rzeczy przyszłej jest umową pod warunkiem zawieszającym, że rzecz powstanie. Prawa i obowiązki wynikające z czynności warunkowych i terminowych wchodzą w skład spadku.

47 Wadliwy byłby wniosek, który możliwość dochodzenia takiego roszczenia przeciwko zapisobiercy windykacyjnemu uzależniałby od rozszerzonej skuteczności takiego roszczenia.

48 Podobna sytuacja może powstać na tle uregulowania art. 976 k.c., mianowicie wtedy, gdy przedmiotem zapisu (zwykłego) jest rzecz oznaczona co do tożsamości, stanowiąca własność jednego spadkobiercy, a obciążonymi tym zapisem są wszyscy spadkobiercy i wolą spadkodawcy było wykonanie zapisu. E. Niezbecka stoi na stanowisku, że w takim wypadku współspadkobiercy muszą wypłacić właścicielowi rzeczy z tytułu wykonania zapisu kwoty odpowiadającej wielkości ich obciążeń. Zob. [w:] A. Kidyba (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz, Spadki*, t. IV, Warszawa 2008, s. 158.

równowagi w stosunkach wewnętrznych między spadkobiercami i zapisobiercami windykacyjnymi. Odpowiedzialność zapisobiercy windykacyjnego za dług spadkowy polegający na spełnieniu świadczenia niepodzielnego z majątku spadkowego, na przykład za wydanie rzeczy wchodzącej do spadku, może ograniczać się tylko do świadczenia pieniężnego. W takich sytuacjach reguły solidarności biernej uzasadniają regresowe rozliczenia między spadkobiercami a zapisobiercą.

Rozliczenia między spadkobiercami i zapisobiercami z tytułu roszczeń regresowych powinny następować proporcjonalnie do wartości otrzymanych przez nich przysporzeń. Spadkobiercom uwzględnia się ich udział w wartości ustalonego w inwentarzu stanu czynnego spadku (art. 1034¹ § 2 n.k.c.). Zapisobiercy windykacyjni odpowiadają do wartości przedmiotu zapisu windykacyjnego ustalonego w inwentarzu. Gdy dług spadkowy zostanie zaspokojony z majątku spadkowego, spadkobiercy nie będą mieć roszczeń regresowych w stosunku do współspadkobierców. Roszczenia takie będą jednak przysługiwać im względem zapisobiercy windykacyjnego.

Prawa takie jak służebność czy użytkowanie, obniżają wartość rynkową rzeczy, którą obciążają, dlatego uwzględnia się je przy obliczaniu wartości przedmiotu zapisu windykacyjnego⁴⁹. Powinno uwzględnić się je również wtedy, gdy na skutek zapisu windykacyjnego zapisobierca, któremu takie prawo przysługiwało, nabył własność rzeczy obciążonej (konfuzja). Hipoteka i zastaw powinny, jak się zdaje, podlegać uwzględnieniu w sytuacji, gdy spadkodawca był jedynie dłużnikiem rzeczowym, chyba że zabezpieczył on osobisty dług zapisobiercy windykacyjnego. Wartość tych obciążeń nie sprawdza się do wartości wierzytelności zabezpieczonej zastawem lub hipoteką czy wartości wpisanej hipoteki, ale wchodzi w grę takie okoliczności jak: war-

49 J. Szachulowicz [w:] *Gospodarka nieruchomościami*, Warszawa 2005, s. 218–219, wskazał, że w piśmiennictwie rozszerzono kształtowanie wartości rynkowej nieruchomości na takie przesłanki, jak wymóg eksponowania na rynku charakteru praw do nieruchomości oraz tego, czy nieruchomość jest obciążona prawami rzeczowymi, czy też wolna od takich obciążeń. Strony powinny mieć pełną informację i świadomość wad i zalet nieruchomości.

tość zabezpieczonej wierzytelności, według stanu na dzień otwarcia spadku, prawdopodobieństwo tego, że w okolicznościach konkretnego stanu faktycznego wierzyciel będzie dochodził odpowiedzialności od dłużnika rzeczowego, służące ewentualnie zapisobiercy windykacyjnemu prawo regresu, jeżeli do takiej odpowiedzialności miałyby dojść, oraz prawdopodobieństwo tego, że dochodzenie takiej regresowej odpowiedzialności okaże się efektywne⁵⁰. Zatem, ustalenie stopnia tego obniżenia może niejednokrotnie okazać się zagadnieniem szczególnie skomplikowanym.

Stosownie do treści art. 981² n.k.c., jeżeli w chwili otwarcia spadku spadkodawca był zobowiązany do zbycia przedmiotu zapisu windykacyjnego, zapis ten jest bezskuteczny⁵¹. Bez znaczenia jest przy tym okoliczność, że roszczenie w chwili śmierci spadkodawcy nie stało się jeszcze wymagalne⁵². *Ratio legis* przemawia jednak za uznaniem skuteczności zapisu

50 Tak odnośnie określenia wartości substratu zachowku B. Kordasiewicz [w:] *System prawa prywatnego. Prawo spadkowe*, t. X, Warszawa 2009, s. 871. Z przytoczonym poglądem tego autora zgadza się również P. Księżak [w:] *Zachówek w polskim prawie spadkowym*, Warszawa 2010, s. 255.

51 Mimo że spadek otwiera się w chwili śmierci spadkodawcy (art. 924 k.c.), w art. 976 k.c. oba te „momenty” wyraźnie od siebie odróżniono. Dzięki temu zachowany jest pewien logiczny ciąg zdarzeń nieodróżnialnych od siebie czasowo. Pozwala to oddzielić od siebie majątek spadkodawcy, przysługujący mu w ostatniej chwili jego życia, od spadku. Pod tym względem krytycznie należy ocenić redakcję art. 981² n.k.c. (nawiązującego w swej treści do art. 976 k.c.), ponieważ w chwili, gdy spadkodawca jest jeszcze podmiotem praw i obowiązków, o spadku nie może być mowy. Odróżnienie majątku spadkodawcy od spadku jest pożytecznym zabiegiem, który pozwala precyzyjnie określać skutki prawne niektórych czynności prawnych na wypadek śmierci, a co za tym idzie, pomaga prawidłowo określać ich charakter prawny. W doktrynie istnieje zasadniczy spór co do charakteru prawnego darowizny na wypadek śmierci. Zob. przyp. 24. Ponieważ jednak istotą każdej darowizny jest zobowiązanie darczyńcy kosztem „swojego” majątku (majątku przysługującego darczyńcy, nie zaś spadku przysługującego spadkobiercom) należy zakwalifikować ją do czynności prawnych *inter vivos*.

52 Roszczenie wynikające z umowy przedwstępnej, przed nadejściem terminu zawarcia umowy przyrzeczonej, należy zakwalifikować jako roszczenie istniejące, lecz jeszcze niewymagalne, nie zaś jako roszczenie przyszłe. Zob. uzasadnienie wyroku SN z 13 lipca 2005 r., I CK 28/2005, M. Prawn. 2007, z. 3, s. 154.

windykacyjnego w przypadku, gdy jeszcze za życia spadkodawcy roszczenie to przedawniło się lub z innych przyczyn okazało się nieściągalne⁵³.

Pozycja wierzyciela spadkodawcy nie powinna ulegać pogorszeniu z tego względu, że jest on jednocześnie jego spadkobiercą lub zapisobiercą windykacyjnym. Wypada przyjąć, że wierzytelność spadkobiercy lub zapisobiercy windykacyjnego nie gaśnie wskutek przyjęcia spadku lub zapisu windykacyjnego. W takich sytuacjach, będzie można dochodzić jej przeciwko pozostałym spadkobiercom i zapisobiercom windykacyjnym przy odpowiednim zastosowaniu art. 1034¹ n.k.c.⁵⁴

Artykuł 1034¹ § 1 n.k.c. kreuje do chwili działu spadku solidarną odpowiedzialność spadkobierców i zapisobierców windykacyjnych za długi spadkowe. Należy przyjąć istnienie tzw. solidarności ograniczonej. Są oni bowiem zobowiązani zaspokoić dług spadkowy tylko w granicach swojej odpowiedzialności.

Po dziale spadku, spadkobiercy i osoby, na których rzecz zostały uczynione zapisy windykacyjne, odpowiadają za długi spadkowe proporcjonalnie do wartości otrzymanych przez nich przysporzeń (art. 1034² n.k.c.). Sformułowania tego nie należy po dziale spad-

53 Na marginesie tych rozważań, należy poczynić pewną uwagę. Mianowicie, zapisobierca windykacyjny może zapisem zwykłym zostać zobowiązany przez spadkodawcę do zbycia przedmiotu zapisu windykacyjnego. Stosunek zobowiązaniowy, będący skutkiem ustanowienia zapisu zwykłego, powstanie z chwilą otwarcia spadku. Artykuł 981² n.k.c. nie znajdzie jednak zastosowania, ponieważ spadkodawca nie był zobowiązany do zbycia przedmiotu zapisu windykacyjnego.

54 Jeżeli spadkobierca jest zarazem wierzycielem spadkodawcy, wskutek dziedziczenia następuje połączenie w jednej osobie przymiotu wierzyciela i dłużnika. Mimo to, należy przyjąć, że wierzytelność spadkobiercy nie gaśnie do czasu złożenia oświadczenia o przyjęciu spadku lub upływu terminu do jego złożenia. Jednakże, jeżeli jest kilku spadkobierców, trzeba przyjąć, że wierzytelność jednego z nich w ogóle nie wygasa i może być dochodzona przy odpowiednim zastosowaniu art. 1034 § 1 k.c. Tak: E Drozd [w:] J. Piąkowski (red.), *System prawa cywilnego. Prawo spadkowe*, t. IV, Wrocław–Warszawa–Kraków–Gdańsk–Łódź 1986, s. 369 i 373. Drugą z przytoczonych reguł należy, moim zdaniem, odnieść do sytuacji, gdy oprócz spadkobiercy występuje jeszcze zapisobierca windykacyjny.

ku (w odniesieniu do spadkobierców) rozumieć w ten sposób, że odpowiedzialność ma być „proporcjonalna do wartości korzyści, która spadkobiercy rzeczywiście ze spadku przypadła przy działu spadku”. Taka wykładnia prowadzi bowiem do radykalnej zmiany zasad odpowiedzialności w porównaniu ze stanem sprzed działu spadku. Nie tylko zostaje wyłączona solidarność dłużników, ale przede wszystkim zmienia się zakres odpowiedzialności spadkobierców w stosunku do wierzycieli. Przy takim rozumieniu przepisu, spadkobierca, który w związku z rozliczeniami między spadkobiercami nie otrzymał nic ze spadku, w ogóle nie będzie odpowiadał za długi spadkowe.

Spadkodawca może obciążyć zapisem zwykłym osobę, na której rzecz uczynił zapis windykacyjny (art. 981⁴ n.k.c.). Spadkobiercy za ten dług nie będą odpowiadać. Wydaje się, że spadkodawca może obciążyć zapisem zwykłym jednocześnie spadkobiercę i zapisobiercę windykacyjnego lub kilku zapisobierców windykacyjnych. Jeżeli nie określi przy tym zakresu ich obciążeń, analogiczne zastosowanie (w zw. z art. 981⁶ n.k.c.) znajdzie przepis art. 971 k.c. z tym, że zapis zwykły obciąży ich w stosunku do wartości otrzymanych przez nich przysporzeń.

Gdy spadkodawca wydał przedmiot zapisu zwykłego (zobowiązującego do przeniesienia własności rzeczy) uprawnionemu z tego zapisu, zapis zwykły uzyskuje skutki zbliżone do windykacyjnego⁵⁵. Przeniesienie posiadania stanowi element wykonania zapisu zwykłego i nie zmienia jego istoty jurydycznej.

55 Jest to podgląd utrwalony w judykaturze. W wyroku z 2 lipca 1957 r. (sygn. I CO 14/57, OSNPG 1958, z. 3, poz. 27) SN wyraził zapatrywanie, że żądanie od zapisobiercy, posiadającego rzecz mu zapisaną jeszcze przed formalnym przeniesieniem na niego własności rzeczy, wydania rzeczy spadkobiercy, stanowi nadużycie prawa. W uzasadnieniu orzeczenia SN z 20 października 1960 r. (sygn. 2 CR 706/60, OSNC 1962, z. 1, poz. 21) przyjęto natomiast, że zapisobierca w takim przypadku nie posiada przedmiotu zapisu bez tytułu prawnego, bo tytułem tym jest ważny i skuteczny zapis, a już samo przeniesienie posiadania stanowi wykonanie (niepełne) zapisu. W uzasadnieniu uchwały SN z 17 stycznia 1969 r., III CZP 127/68, OSNC 1969, z. 11, poz. 191 wyrażono pogląd, że jeżeli przedmiotem zapisu jest rzecz ruchoma, wydanie jej zapisobiercy oznacza pełne wykonanie przez obciążonego obowiązku zapisu. Wydanie nieruchomości stawia zapisobiercę w pozycji takiego posiadacza, którego spadkobierca nie może pozbawić posiadania.

Dlatego też przepisy odnoszące się do zapisu windykacyjnego, w szczególności dotyczące odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego za długi spadkowe, nie znajdują odnośnie takich zapisów zwykłych zastosowania w drodze analogii. Może zaistnieć taka sytuacja, że zapisobierca windykacyjny zostanie obciążony zapisem zwykłym, którego przedmiotu nie da się podzielić, lecz wykonanie tego zapisu przez zapisobiercę windykacyjnego przekracza granice jego odpowiedzialności. Zapisobierca zapisu zwykłego będzie mógł żądać wykonania zapisu, uiszczając odpowiednią sumę pieniężną⁵⁶. Jeżeli zapisobierca zapisu zwykłego posiada rzecz mu zapisaną jeszcze przed formalnym przeniesieniem na niego własności rzeczy, zapisobierca windykacyjny nadal będzie mógł powołać się na ograniczenie swojej odpowiedzialności i podnieść (w opisanej wyżej sytuacji) w stosunku do zapisobiercy zapisu zwykłego odpowiednie roszczenie wyrównawcze.

Odpowiedzialność spadkobiercy za zapisy zwykłe i polecenia jest ograniczona do wartości stanu czynnego spadku (art. 1033 n.k.c.). Dalej idące ograniczenia, gdy spadkobierca jest zarazem osobą uprawnioną do zachowku, wynikają z art. 998 § 1 n.k.c. Nowelizacja w stosunku do zapisu windykacyjnego nie wprowadziła odpowiednika art. 998 k.c., który ustalałby górną granicę odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego uprawnionego do zachowku za zapisy i polecenia na poziomie niższym niż z art. 1034³ n.k.c. Wydaje się, że art. 981⁶ n.k.c. nie uzasadnia odpowiedniego zastosowania do zapisu windykacyjnego art. 998 § 2 n.k.c. Pominiecie takiej regulacji przy okazji nowelizacji art. 998 k.c. wydaje się być celowym zabiegiem ustawodawcy.

Pewne trudności na gruncie odpowiedzialności za długi spadkowe powstają, gdy spadkodawca pozostawił tylko jednego spadkobiercę oraz ustanowił zapisy windykacyjne. W takim wypadku, ze względu na brak wspólności majątku spadkowego, dział spadku nie może zostać przeprowadzony. Wojciech Żukowski wysunął pogląd, że zapisobiercy tych zapisów będą solidarnie odpowiadać ze spadkobiercą za długi spadkowe, lecz ani zapisobiercy, ani spadkobierca nie będą mieli żąd-

56 Zob. uchwałę SN z 31 stycznia 2001 r., III CZP 50/00, OSNC 2001, nr 7–8, s. 99.

nej możliwości doprowadzenia do zniesienia łączącej ich solidarnej odpowiedzialności bez współudziału wierzycieli spadkowych⁵⁷. Powołany autor stanowiska tego nie uzasadnił. Tymczasem problem nie jest oczywisty⁵⁸. Możliwość przeprowadzenia działu spadku stanowi przesłankę zastosowania norm wyrażonych w art. 1034¹ § 1 i 1034² n.k.c. Przepisy te nie rozstrzygają wprost przypadku, w którym dział spadku nie może się odbyć, na przykład ze względu na brak wspólności majątku spadkowego⁵⁹. Dlatego też zastosowanie tych przepisów może wchodzić w grę jedynie na zasadach analogii. Artykuł 1034² n.k.c. odnosi się do stanu faktycznego o cechach najbardziej zbliżonych do tego, jaki ma miejsce w omawianym przypadku. Jedyny spadkobierca i zapisobiercy windykacyjni, podobnie jak spadkobiercy i zapisobiercy windykacyjni po dziale spadku, uzyskują wyłączne prawa do oznaczonych składników majątku, który pozostał po zmarłym. Przestaje zatem istnieć uzasadnienie dla solidarnej odpowiedzialności za długi spadkowe. Wskazane podobieństwo przemawia za stosowaniem w drodze analogii art. 1034² n.k.c. przewidującego odpowiedzialność *pro rata parte* (tak jak kształtuje się ona w odniesieniu do sytuacji prawnej spadkobierców i zapisobierców windykacyjnych po dziale spadku).

57 Zob. W. Żukowski, *Projektowane wprowadzenie zapisu windykacyjnego do polskiego prawa spadkowego*, KPP, Rok XIX, 2010, z. 4, s. 1036.

58 W piśmiennictwie podobny problem dostrzeżono w związku z kwestią stosowania art. 379 k.c. do spadkowych wierzytelności dotyczących świadczeń podzielnych. Teoretycznie jest możliwe, aby spadek składał się wyłącznie z takich wierzytelności. Przyjęcie poglądu o podziale ich z mocy prawa, a w konsekwencji wyłączenie ich z procesu działu spadku sprawia, że dział spadku byłby bezprzedmiotowy. W doktrynie ograniczono się do stwierdzenia, że w takiej sytuacji powstają komplikacje w sferze odpowiedzialności za długi spadkowe, które niełatwo rozwiązać ze względu na skutki prawne, jakie art. 1034 k.c. łączy z działem spadku. Zob. B. Kordasiewicz (red.), *System prawa prywatnego. Prawo spadkowe*, t. X, Warszawa 2009, s. 667–669. Rozwiązanie tej kwestii wymaga zatem przekonującego uzasadnienia.

59 Dział spadku może nie być możliwy również w innych wypadkach, w szczególności gdy w skład spadku wchodzi tylko nieruchomości, a osoba trzecia nabyła ją zaraz po otwarciu spadku wskutek zasiedzenia, albo gdy zapisy windykacyjne wyczerpały wszystkie aktywa spadku. W kwestii odpowiedzialności stosowania do zapisów windykacyjnych art. 961 k.c. zob. pkt. 4 poniższych rozważań.

Artykuł 981⁵ n.k.c. nakazuje odpowiednio stosować do zapisów windykacyjnych m.in. przepisy o przyjęciu i odrzuceniu spadku. Jak się zdaje, odesłanie to obejmuje zarówno przepisy art. 1012–1029 k.c. (regulujące problematykę materialnoprawną przyjęcia i odrzucenia spadku), jak również art. 640–644 k.p.c. (dotyczące problematyki procesowej). Problem wiąże się z kwestią ustalenia, czy odpowiednio zastosowane mają być również inne przepisy, które uzależniają pewne skutki prawne od przyjęcia spadku. Konsekwencją objęcia zakresem odesłania z art. 981⁵ n.k.c. artykułu 1030 k.c. byłaby odpowiedzialność zapisobiercy windykacyjnego, w okresie od otwarcia spadku do przyjęcia zapisu windykacyjnego, tylko z przedmiotu zapisu⁶⁰. Celowość odpowiedniego zastosowania do zapisu windykacyjnego art. 1032 k.c. przejawia się w stworzeniu instrumentu prawnego sankcjonującego nieprawidłowy sposób spłacania długów spadkowych przez zapisobiercę windykacyjnego. Powinien on, spłacając długi spadkowe, uwzględnić interesy wszystkich znanych mu wierzycieli spadku.

Skoro art. 922 k.c. ustanawia ogólną zasadę, że długi spadkowe, rozumiane jako osobista powinność, przechodzą na spadkobierców, wydawać by się mogło, że zapisobiercy windykacyjni ponoszą odpowiedzialność bez własnego długu. Przy takiej koncepcji trudno jest zrozumieć samodzielną odpowiedzialność zapisobiercy po przeprowadzeniu działu spadku (lub od chwili otwarcia spadku, gdy możliwość przeprowadzenia działu spadku była wyłączona). Konstrukcja przystąpienia przez zapisobiercę windykacyjnego do długów spadkowych jako skutek prawny zapisu windykacyjnego ma większą moc eksplanacyjną. Osobiste zobowiązanie zapisobiercy windykacyjnego do zachowania się odpowiadającego treści długu spadkowego stanowi niejako „naturalną” konsekwencję tej konstrukcji. Ma to szczególne znaczenie, gdy świadczenie zapisobiercy ma charakter niepodzielny

60 W uzasadnieniu projektu ustawy wprowadzającej zapis windykacyjny wyrażono takie zapatrywanie, jednakże nie uzasadniono go przez odwołanie do art. 1030 k.c. w zw. z art. 981⁵ n.k.c. W. Żukowski, *Projektowane wprowadzenie zapisu windykacyjnego do polskiego prawa spadkowego*, KPP 2010, z. 4, s. 1037 słusznie stwierdza, że na przeszkodzie takiej wykładni przemawia brak odpowiednika art. 1030 zd. 1 k.c.

lub gdy roszczenie, któremu odpowiada świadczenie podzielne, skierowane jest wyłącznie do przedmiotu zapisu windykacyjnego.

3. Odpowiedzialność zapisobiercy windykacyjnego za zachowki

Zgodnie z art. 999¹ § 1 n.k.c., jeżeli uprawniony nie może otrzymać od spadkobiercy należnego mu zachowku, może on żądać od osoby, na której rzecz został uczyniony zapis windykacyjny doliczony do spadku, sumy pieniężnej potrzebnej do uzupełnienia zachowku. Nowelizacja wprowadziła zatem subsydiarną odpowiedzialność zapisobiercy windykacyjnego za zachowki. Takie rozwiązanie może budzić wątpliwości aksjologiczne. Zapisobierca windykacyjny uzyskuje korzyść majątkową w warunkach zbliżonych do pozycji spadkobiercy otrzymującego tylko poszczególne przedmioty należące do spadku. Mimo to, zmiany w przepisach regulujących zachowki opierają się na założeniu⁶¹, że zapis windykacyjny jako bezpłatne przysporzenie powinien być traktowany jak darowizna dokonana za życia przez spadkodawcę. Stanowisko to nie zostało przez projektodawcę należycie uzasadnione. Poza tym, odznacza się pewną niekonsekwencją, bo w zakresie odpowiedzialności za inne długie spadkowe, spadkobiercy i zapisobiercy windykacyjni odpowiadają na jednakowych zasadach. Zapisobierca zapisu windykacyjnego wobec wierzycieli z tytułu odpowiedzialności za zachowki pozostaje w korzystniejszej sytuacji niż spadkobierca. Spadkobiercy nie przysługują wobec zapisobiercy ewentualne roszczenia wyrównawcze. W moim przekonaniu, takie rozwiązanie należy ocenić krytycznie⁶².

Uprawnionemu do zachowku przysługuje roszczenie przeciwko osobie, która otrzymała od spadkodawcy zapis windykacyjny doliczony do spadku. Nie utworzono katalogu zapisów windykacyjnych niepodlegających doliczeniu na poczet substratu zachowku. W związku z tym, można przypuszczać, że

nawet zapisy drobne, zwyczajowo przyjęte w danych stosunkach będą podlegać doliczeniu⁶³.

Kapitałne znaczenie dla ustalenia wartości zachowku ma określenie „czystej” wartości zapisu windykacyjnego. Trudność powstanie w sytuacji, gdy zapis windykacyjny będzie obciążony zapisem zwykłym lub poleceniem. W uzasadnieniu projektu ustawy wprowadzającej zapis windykacyjny przyjęto, że zapisy takie powinny być doliczane do spadku na tych samych zasadach co darowizny, a przecież w przypadku darowizny obciążonej poleceniem lub z zastrzeżonym świadczeniem na rzecz osoby trzeciej, do substratu zachowku dolicza się wartość przysporzenia uwzględniając takie obciążenia na rzeczy darowanej⁶⁴. Odnośnie zapisów windykacyjnych nie powinno być jednak wątpliwości co do tego, że zakaz „pośredniego” uwzględniania wskazanych obciążeń wynika z treści art. 993 n.k.c., który stanowi, że przy obliczaniu zachowku nie uwzględnia się zapisów zwykłych i poleceń. W przeciwnym razie, spadkodawca odpowiednio konstruując zapis windykacyjny obciążony zapisami zwykłymi, mógłby w prosty sposób uszczuplić roszczenia z tytułu zachowku.

Jeżeli spadkodawca uczynił zapisy windykacyjne na rzecz kilku osób, ich odpowiedzialność względem uprawnionego do zachowku jest solidarna (art. 999¹ § 4 n.k.c.). Zakres tej odpowiedzialności został ograniczony do granic wzbogacenia będącego skutkiem zapisu windykacyjnego (art. 999¹ § 1 zd. 2 n.k.c.) oraz do wysokości nadwyżki przekraczającej własny zachówek zapisobiercy (art. 999¹ § 2 n.k.c.). Zapisobiercy windykacyjni mogą zatem być zobowiązani do zapłaty sumy pieniężnej wymaganej na pokrycie zachowku w różnych wysokościach. Każdy z nich będzie mógł powołać się na ograniczenie swojej odpowiedzialności. Należy bowiem przyjąć istnienie tzw. solidarności ograniczonej.

Zapisobierca ma możliwość zaspokojenia roszczenia uprawnionego do zachowku przez wydanie przedmiotu zapisu windykacyjnego (art. 999¹ § 3 n.k.c.). Jeżeli skorzysta z upoważnienia przemiennego, mogą powstać pewne trudności związane

61 Zostało ono *expressis verbis* wyrażone w uzasadnieniu projektu ustawy wprowadzającej do systemu prawnego zapis windykacyjny (druk sejmowy nr 3018).

62 Taką konstrukcję, na tle analizy projektu ustawy dotyczącego zapisu windykacyjnego, krytycznie ocenił także P. Księżak, *Zachówek w polskim prawie spadkowym*, Warszawa 2010, s. 394.

63 Jednakże można bronić poglądu, że analogiczne zastosowanie znajdzie art. 994 § 1 k.c.

64 Zob. P. Księżak, *Zachówek w polskim prawie spadkowym*, Warszawa 2010, s. 267.

z zaliczeniem tego świadczenia na poczet roszczenia o zachówek. Może tak się zdarzyć, że świadczenie to nie wyczerpie roszczenia o zachówek, za który odpowiadają jeszcze inni zapisobiercy windykacyjni. Zapisobiercy, który skorzystał z *facultas alternativa*, co do nadwyżki wartości spełnionego świadczenia, nie będą przysługiwać względem pozostałych zapisobierców windykacyjnych roszczenia regresowe. Z drugiej jednak strony, nie widzę przeszkód ku temu, aby można było zaliczyć ją na poczet zachowku, ograniczając w tym zakresie odpowiedzialność pozostałych zapisobierców windykacyjnych.

4. *Kwestia stosowania art. 961 k.c.*

Artykuł 888⁶⁵ § 3 proj. k.c. stanowi, że przedmiotem darowizny na wypadek śmierci nie może być zbycie

śmierci może być rzecz przyszła, przemawiają następujące argumenty: ponieważ skutek w majątku darczyńcy ma nastąpić dopiero z chwilą jego śmierci, to w pewnym sensie zobowiązanie zawsze dotyczy majątku przyszłego. Skoro przedmiotem „zwykłych” darowizn mogą być rzeczy nieistniejące w chwili zawarcia umowy, to nie wydaje się uzasadnione, ażeby darczyńca nie mógł uczynić przedmiotem darowizny na wypadek śmierci takich składników, które dopiero nabędzie. Zakaz darowania rzeczy przyszłej, uderzałby w „fundamentalną regułę prawa cywilnego, że zobowiązanie do przeniesienia własności może skutecznie zaciągnąć również osoba niebędąca właścicielem rzeczy. (...) Sprawą osoby zobowiązanej jest, aby stała się ona właścicielem tej rzeczy”⁶⁶. Należy rozstrzygnąć kwestię dopuszczalności daro-

Należy rozstrzygnąć kwestię dopuszczalności darowizny na wypadek śmierci, której przedmiot wyczerpał aktywa spadku. Można bowiem argumentować, że w takiej sytuacji naruszono zakaz zawierania umów o dziedziczenie z art. 1047 k.c.

ani obciążenie całości lub części majątku przyszłego. Przez „majątek przyszły” należy rozumieć ogół praw majątkowych lub część ułamkową majątku przysługującego darczyńcy w chwili jego śmierci. Zakaz z art. 888⁶⁵ § 3 proj. k.c. nie dotyczy indywidualnie oznaczonych przedmiotów majątkowych⁶⁵, jak się zdaje, także mających charakter rzeczy przyszłych (nieistniejących w chwili zawarcia umowy). Za tym, że przedmiotem darowizny na wypadek

wizny na wypadek śmierci, której przedmiot wyczerpał aktywa spadku. Można bowiem argumentować, że w takiej sytuacji naruszono zakaz zawierania umów o dziedziczenie z art. 1047 k.c. Darowizna na wypadek śmierci nie jest rozrządzeniem ostatniej woli, a w chwili jej zawarcia nie istnieje odniesienie tej czynności do spadku. Spadek w chwili zawierania umowy darowizny na wypadek śmierci jeszcze nie istnieje. Nie można ustalić czasu, jaki upłynie od daty zawarcia umowy do śmierci darczyńcy. Nie można zatem przewidzieć zmian w stanie majątkowym darczyńcy, które w tym okresie nastąpią. Do spadku mogą jeszcze wejść prawa majątkowe, które nie istniały w chwili zawierania umowy. Oceny, czy

65 Podobnej wykładni dokonywano na gruncie art. 356 Kodeksu zobowiązań (rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1933 r. – Kodeks zobowiązań, Dz.U. z 1933 r. Nr 82, poz. 598), który stanowił, że przedmiotem darowizny nie może być zbycie lub obciążenie użytkowaniem majątku przyszłego ani w całości, ani w części. Zob. J. Górecki, *Umowa darowizny na wypadek śmierci*, „Rejent” 2006, nr 2, s. 34.

66 Zob. E. Drozd, *Ustanowienie odrębnej własności lokali*, „Rejent” 1994, nr 12, s. 40.

darowizna wyczerpała majątek spadkowy, dokonać można dopiero z chwilą otwarcia spadku⁶⁷. Do tego czasu, obdarowany pozostawałby w niepewności co do skuteczności umowy, co więcej, jej ważność zależałaby od przypadkowych okoliczności (fluktuacji wartości stanu czynnego majątku darczyńcy). Z tych powodów, darowizna wyczerpująca majątek spadkowy nie stanowi powołania do spadku, a problem stosowania art. 961 k.c. nie powstaje.

Artykuł 981⁵ n.k.c. nakazuje odpowiednio stosować do zapisów windykacyjnych m.in. przepisy o powołaniu spadkobiercy, a zatem również art. 961 k.c. Sformułowana w tym przepisie reguła interpretacyjna znajduje zastosowanie wyłącznie wtedy, gdy rzeczywista wola testatora (ustalona przy zastosowaniu reguł wykładni z art. 948 k.c.) budzi wątpliwości. Nie należy zatem do niej sięgać, jeżeli z treści testamentu wynika w sposób niebudzący wątpliwości, że wolą testatora było ustanowienie zapisu. Aby ograniczyć przypadki, w których wystąpić mogą podobne problemy, przyjęto, że zapis windykacyjny może zostać ustanowiony wyłącznie w testamencie notarialnym (art. 981¹ § 1 n.k.c.). Artykuł 961 k.c. miałby zatem znaczenie zupełnie marginalne, ponieważ wątpliwości, o których mowa w przepisie, wynikają z braku formalizmu pojęciowego przy dokonywaniu rozrządzeń testamentowych⁶⁸. Uzasadnienie projektu ustawy wprowadzającej do prawa polskiego zapis windykacyjny zawiera w swej treści sformułowanie, że niezależnie od tego, czy testator w drodze zapisów zwykłych,

czy windykacyjnych (albo jednych i drugich), przeznaczył oznaczonym osobom przedmioty majątkowe wyczerpujące prawie cały spadek, to osoby te powinny być traktowane jako spadkobiercy, a nie zapisobiercy. Maksymilian Pazdan w sporządzonej przez siebie opinii dotyczącej projektu ustawy dotyczącego zapisu windykacyjnego stwierdził, że stosowanie w rozważnym zakresie art. 961 k.c. oznacza, że jeżeli zapisy windykacyjne wyczerpują prawie cały spadek, zapisobierców windykacyjnych, w myśl tego przepisu, trzeba traktować jako spadkobierców⁶⁹. Moim zdaniem, zapisobierców windykacyjnych, którym przypadł prawie cały majątek zmarłego, nie należy traktować jak spadkobierców w sytuacji, gdy z treści testamentu wynika w sposób niebudzący wątpliwości, że wolą testatora było ustanowienie zapisu windykacyjnego, a nie powołanie do dziedziczenia. Przemawia za tym treść art. 961 k.c. Należy również sądzić, że spadkodawca rozróżnia w takim wypadku obie instytucje oraz wiążące się z nimi skutki prawne. Reguły wykładni testamentu zapewniają możliwie najpełniejsze urzeczywistnienie woli spadkodawcy, a ta nakierowana jest na osiągnięcie określonych skutków prawnych⁷⁰. Zatem dyspozycje konkretnymi przedmiotami majątkowymi powinny pozostać w mocy. Skoro zapisy windykacyjne obejmą prawie wszystkie aktywa spadkowe, w skład spadku będą wchodzić wyłącznie pasywa. Ochrona spadkobiercy wymaga zatem wzmocnienia. Artykuł 981⁵ n.k.c. nakazuje odpowiednio stosować do zapisów windykacyjnych także przepisy o przyjęciu i odrzuceniu spadku. Odpowiednie stosowanie art. 1016 k.c. oznaczać może stosowanie normy prawnej zrekonstruowanej w sposób następujący: „jeżeli zapisobierca przyjął zapis windykacyjny, uważa się, że spadkobiercy, którzy nie złożyli w terminie żadnego oświadczenia, przyjęli spadek z dobrodziejstwem inwentarza”. Dzięki takiemu rozwiązaniu w situa-

67 Jeżeli natomiast już w chwili zawarcia umowy da się stwierdzić, że przedmiot darowizny będzie stanowił cały majątek przyszły darczyńcy istniejący w chwili jego śmierci, znajdzie zastosowanie art. 888⁸ § 3 proj. k.c.

68 W kwestii interpretacji art. 961 k.c. K. Osajda ostatnio [w:] *Rozdysponowanie przez spadkodawcę w testamencie poszczególnymi przedmiotami wchodzącymi do spadku (próba reinterpretacji art. 959 k.c.)*, „Rejent” 2010, nr 9, s. 76 wyraził następujący pogląd: „trzeba w każdym przypadku indywidualnie rozważyć, czy (...) testator chciał sporządzić testament składający się wyłącznie z zapisów (bez powołania spadkobierców), czy też powołać spadkobierców. Jest to łatwiejsze do oceny w przypadku testamentu notarialnego, ponieważ notariusz ma obowiązek m.in. poinformować testatora o treści art. 961 k.c. i jego ewentualnym wpływie na wykładnię sporządzanego przed nim testamentu”.

69 Opinia o ustawie z dnia 4 lutego 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (druk senacki nr 1107).

70 Co więcej, przedmioty zapisu windykacyjnego nie mogą być traktowane jako „przedmioty, które wyczerpują prawie cały spadek” w rozumieniu art. 961 k.c., ponieważ z woli spadkodawcy zostają one wyłączone ze spadku.

cji, gdy w majątku spadkowym nie będzie w ogóle aktywów, spadkobierca nie będzie odpowiadał za długi spadkowe, jeżeli nie wyrazi takiej woli.

5. Dokumentowanie praw z zapisu windykacyjnego i darowizny na wypadek śmierci

Na podstawie aktu notarialnego obdarowany na wypadek śmierci będzie mógł względem osób trzecich udowodnić swoje prawa wynikające z dokonanej czynności. Akt ten, wraz z aktem zgonu darczyńcy, stanowić będzie podstawę do ujawnienia obdarowanego w księdze wieczystej.

Inaczej sytuacja kształtuje się w odniesieniu do zapisu windykacyjnego. Aż do czasu uzyskania postanowienia sądu o stwierdzeniu nabycia spadku,

roszczenia obciążą zapisobiercę. Następstwo prawne po spadkodawcy (w stosunku do spadkobierców) zapisobierca windykacyjny będzie mógł udowodnić na zasadach ogólnych. Powstaje pytanie, czy zapisobierca windykacyjny będzie mógł dochodzić wydania przedmiotu zapisu w procesie z art. 1029 k.c. (w zw. z art. 1029¹ n.k.c.). Przedmiotem zapisu windykacyjnego jest tylko określony składnik majątku, który pozostał po spadkodawcy, a nie cały jego majątek lub ułamek jego część. Zatem ukształtowanie sytuacji majątkowej zapisobiercy windykacyjnego świadczy o zastosowaniu konstrukcji sukcesji singularnej. Skoro przejście przedmiotu zapisu windykacyjnego na zapisobiercę nie stanowi dziedziczenia, zapisobiercy nie powinno przysługiwać roszczenie analogiczne do roszczenia o ochronę dziedziczenia.



Skoro przejście przedmiotu zapisu windykacyjnego na zapisobiercę nie stanowi dziedziczenia, nie powinno przysługiwać mu roszczenie analogiczne do roszczenia o ochronę dziedziczenia.

postanowienia częściowego o stwierdzeniu nabycia przedmiotu zapisu windykacyjnego lub aktu poświadczenia dziedziczenia, uprawniony z zapisu windykacyjnego nie będzie dysponować wiarygodnym dla osób trzecich dokumentem potwierdzającym nabycie prawa (art. 1029¹ n.k.c. w zw. z art. 1027 k.c.) oraz stanowiącym podstawę wpisu do księgi wieczystej (brak dokumentu stwierdzającego nabycie zapisu windykacyjnego będzie stanowić przeszkodę do dokonania wpisu). Także w stosunku do spadkobierców, jego pozycja dowodowa będzie słabsza. Z chwilą otwarcia spadku prawo własności przejdzie na zapisobiercę windykacyjnego, który w tym zakresie stanie się następcą prawnym spadkodawcy pod tytułem szczególnym i będzie mógł żądać wydania rzeczy. Obrona pozwanego może ograniczyć się do zaprzeczenia własności rzeczy osoby występującej z roszczeniem windykacyjnym, a wtedy obowiązek dowodzenia przesłanek podniesionego

Odpowiednie stosowanie art. 1029 k.c. oznaczałoby, że zapisobierca może żądać wydania przedmiotu zapisu windykacyjnego od osoby, która włada nim jako spadkobierca⁷¹. W istocie, spór dotyczy przynależności (w sensie prawnym) przedmiotu, o którego wydanie chodzi, do spadku⁷². Nie można zatem ograniczyć dowodu zapisobiercy do wykazania, że rzecz w chwili śmierci spadkodawcy była w jego władaniu, lecz wymagać trzeba od zapisobiercy dowodu własności. Nie ma zatem sensu konstruować odrębnego roszczenia opartego na odpowiednim stosowaniu art. 1029 k.c., skoro dowodowo nie różniłoby się ono od roszczenia windykacyjnego.

Artykuł 677 § 2 n.k.p.c. stanowi, że w postanowieniu o stwierdzeniu nabycia spadku, sąd stwierdza

⁷¹ Roszczenie nie byłoby kierowane do „rzekomego spadkobiercy”.

⁷² Zapisobierca windykacyjny będzie dowodził, że sporny przedmiot nie należy do spadku.

także nabycie przedmiotu zapisu windykacyjnego, wymieniając osobę, dla której spadkodawca uczynił zapis windykacyjny oraz przedmiot tego zapisu. Sąd, przy okazji, rozstrzyga w ten sposób ostatecznie sprawę wyłączenia tych przedmiotów ze spadku. Aby stwierdzić nabycie przedmiotu zapisu windykacyjnego, sąd musi zbadać ważność jego ustanowienia oraz skuteczność⁷³, co łączy się z ustaleniem szeregu okoliczności, których nie bada się w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku (postępowanie to zmierza do kontroli samego tytułu sukcesji) lub które ustala się wyjątkowo⁷⁴. W przypadku sukcesji syngularnej trzeba badać skuteczność nabycia, weryfikując je z punktu widzenia przepisów właściwych zarówno ze względu na rodzaj zdarzenia będącego źródłem nabycia, jak i przedmiotu nabycia⁷⁵. Przy nabyciu rzeczy lub praw w drodze zapisu windykacyjnego należy, w szczególności, uwzględnić ograniczenia podmiotowe⁷⁶ (na przykład, czy zapisobierca żył w chwili otwarcia spadku) oraz ograniczenia przedmiotowe (przykładowo, stosownie do treści art. 981² n.k.c. sąd zbada, czy w chwili otwarcia spadku przedmiot zapisu windykacyjnego należał do spadkodawcy, czy był on zobowiązany do zbycia przedmiotu zapisu windykacyjnego, czy przedmiot zapisu windykacyjnego jest zgodny z art. 981¹ § 2 n.k.c.). Można obawiać się, że taki stan rzeczy doprowadzi do wydłużenia okresu oczekiwania na dokumentację praw do spadku

i praw do przedmiotu zapisu windykacyjnego. Poza tym, stwierdzenie nabycia spadku nie będzie mogło nastąpić przed stwierdzeniem nabycia przedmiotu zapisu. W takim wypadku, mając takie postanowienie bez ujawnionych przedmiotów zapisu windykacyjnego, spadkobiercy mogliby próbować dokonywać rozporządzeń przedmiotem zapisu na rzecz nabywcy w dobrej wierze, nieświadomego istnienia takiego zapisu⁷⁷. Aby uniknąć sytuacji, w której spór między spadkobiercami uniemożliwiłby przesądzenie kwestii nabycia przedmiotu zapisu windykacyjnego, znowelizowano art. 677 k.p.c., umożliwiając wydanie postanowienia częściowego w przedmiocie stwierdzenia nabycia przedmiotu zapisu windykacyjnego. Artykuł 679 § 4 n.k.p.c. przewiduje, że art. 679 § 1–3 k.p.c. stosuje się odpowiednio do stwierdzenia nabycia przedmiotu zapisu windykacyjnego. Zatem dowód, że osoba, która uzyskała stwierdzenie nabycia przedmiotu zapisu windykacyjnego, nie jest zapisobiercą windykacyjnym lub że nabyła inny udział w przedmiocie zapisu niż stwierdzony, może być przeprowadzony tylko w postępowaniu o uchylenie lub zmianę stwierdzenia nabycia spadku. Jednakże wydaje się, że sąd powinien mieć możliwość uchylenia z urzędu postanowienia częściowego stwierdzającego nabycie przedmiotu zapisu windykacyjnego, gdy w toku dalszego postępowania (zmierzającego do wydania postanowienia końcowego) okaże się, że testament był nieważny lub nieskuteczny (na przykład, pojawił się nowy testament lub okazało się, że spadkodawca nie miał pełnej zdolności do czynności prawnych)⁷⁸.

IV. Podsumowanie

W świetle powyższych rozważań uzasadnione jest stwierdzenie, że umowa darowizny na wypadek śmierci nadal przedstawia się jako akt użyteczny i mimo wprowadzenia do systemu prawnego zapisu

73 Podobnie W. Żukowski, *Projektowane wprowadzenie zapisu windykacyjnego do polskiego prawa spadkowego*, KPP, Rok XIX, 2010, z. 4, s. 1038.

74 Sąd bada skład spadku w odniesieniu do należącego do spadku otwartego przed 14 lutego 2001 r. gospodarstwa rolnego (zob. art. 670 § 2 k.p.c. w zw. z art. 6 ust. 2 ustawy o zmianie ustawy – Prawo o notariacie oraz niektórych innych ustaw. Dz.U. Nr 181, poz. 1287); w sytuacji przewidzianej w art. 961 k.c.; gdy zachodzi potrzeba wskazania majątku pozostałego po spadkodawcy w ogłoszeniu (zob. art. 673 pkt 3 i art. 674 § 2 k.p.c.). Sąd bada także spadek w celu ustalenia swojej jurysdykcji, zwłaszcza jurysdykcji krajowej (zob. np. art. 1108 § 2 k.p.c.).

75 Tak: M. Pyziak-Szafnicka [w:] M. Safjan (red.), *System prawa prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna*, t. I, Warszawa 2007, s. 767.

76 Nie powinno być jednak wątpliwości, co do tego, że spadkobierca ustawowy, który zrzekł się przez umowę z przyszłym spadkodawcą dziedziczenia po nim, może otrzymać korzyść tytułem zapisu windykacyjnego.

77 Na fakt ten zwrócono uwagę w uzasadnieniu projektu ustawy (druk sejmowy nr 3018).

78 W toku postępowania o stwierdzenie nabycia spadku sąd z urzędu bada kwestię ważności testamentu. Można kwestionować sens wydania postanowienia częściowego stwierdzającego nabycie przedmiotu zapisu, gdy nadal istnieje możliwość podnoszenia przez spadkobierców zarzutów kwestionujących ważność lub skuteczność testamentu.

windykacyjnego, może odegrać ważną rolę w praktyce. Z dezaprobatą jednak należy odnieść się do próby zapewnienia popularności tej instytucji dzięki rozwiązaniom, które pogarszają sytuację spadkobierców, zapisobierców windykacyjnych i wierzycieli spadku. Odpowiedzialność obdarowanych na wypadek śmierci za długi spadkowe powinna zostać zrównana z odpowiedzialnością osób, które uzyskały zapis windykacyjny. Jednakże konstrukcja odpowiedzialności zapisobiercy windykacyjnego za zachowek powinna zostać oceniona krytycznie.

Regulacja zapisu o skutkach rzeczowych dokonała daleko idących zmian, zarówno w materialnym, jak

i proceduralnym prawie spadkowym. Wiele zagadnień szczegółowych będzie wymagało doprecyzowania w drodze stosowania wykładni. W uzasadnieniu projektu ustawy dotyczącej darowizny na wypadek śmierci (druk sejmowy nr 4124) wskazano, że konstrukcja tej czynności prawnej jest „prostsza” od zapisu windykacyjnego. Nie sposób czynić takich porównań. Wprowadzenie do porządku prawnego darowizny *mortis causa* jest trudnym przedsięwzięciem legislacyjnym, wymagającym złożonej regulacji prawnej. Usytuowanie jej „na styku” prawa obligacyjnego i spadkowego zwiększa jeszcze ilość różnego rodzaju komplikacji.